

D e

RECUPERATORIBUS

a d

T. Livii locum l. 26. c. 48. § 8. — 10.

ADNOTATIO.

Auctore

L. Kühnast,

PH. DR., GYMN. THOR. PROF.

*Grav. typogr. del. /
Kühnast.*

THORUNI, typis Preussianis.

A. D. MDCCCXXXV.

A d n o t a t i o

a d

T. Livii locum l. 26. c. 48. § 8. — 10.

De Romanorum iudiciis recuperatoriis tantopere inter se discrepant virorum doctorum sententiae, ut res paullo difficilior, quam est, atque etiamnunc reperto Gaio aliisque iuris civilis monumentis, quae diu latuerant, in lucem prolatis prope inextricabilis videri possit. Sed illorum alii in hunc antiquitatis Romanae locum accuratius inquirere neglexerunt, ut Car. Bretus, Corasius, Franc. Polletus, Volgangus Lazius, ipse Barn. Brissonius, Nic. Gracchius, I. G. Graevius, G. Hugo, Ch. G. Haubold, Ed. Schrader¹⁾, quorum numerum augebis, si iis addideris e iuris consultis Budaeum²⁾, ex aliis Franc. Sylvium³⁾, Christ. Hegendorphium⁴⁾ cum Mich. Toxita⁵⁾ et Eubulo Dynatero⁶⁾, Iohannem Tislinum⁷⁾, quem secuti sunt Petr. Pellitarius et Barth. Latomus⁸⁾, Iacob. Gro-

1) Quorum sententias cum aliis insigni diligentia recensuit, qui nuper de Romanorum iudicio recuperatorio commentationem scripsit I. A. Collmann (Berol. 1835.), pag. 2. sqq., et post eum Car. Sell. in libro: D. Recuperatio d. Römer (Brunsv. 1837.) p. VI. sqq.

2) Ad Dig. p. 376. Cum Atheniensium diaetis recuperatores comparavit.

3) Comment. in Cic. Div. in Caec. 17. In causis privatis ex equitum aut publicanorum ordine delectos fuisse coniecit.

4) Schol. in eund. Receptionem rerum ablatarum recuperatores curasse ex eorum nomine coniecit.

5) Comm. in eund.

6) Schol. in Cic. act. 2. in Verr. 3, 11.

7) Comm. in Cic. orat. p. Caecin. 1. E mandato in causis privatis eos indicasse sibi finxit, datosque fuisse, quum de metu, dolo malo, vel vi armata contenderetur.

8) In eund. 17.

novium¹⁾, Franc. Hotomannum²⁾. Alii, coniecturis etiam confisi, in longe diversas abiere sententias, cum Ioach. Camerarius³⁾ recuperatorum officium fere ad sponsiones revocaret, contra Everard. Dupont, quando per sponsionem ageretur et quoties certae pecuniae esset condemnatio, iudices, recuperatores autem frequentius in interdictorum causis iudicasse doceret⁴⁾. Pars, aliis antiquitatis testimoniis nitentes, alia contemnentes, recuperatorum officium nimis arctis finibus circumscriptum fuisse existimaverunt, ut Siccama⁵⁾, Noordkerk⁶⁾, Ernesti⁷⁾, H. E. Dirksen⁸⁾, vel satis dilatatum, ut C. F. Zepernick, vel denique ad rei factae cognitionem, non etiam ad iuris disceptationem, neque ad eius, quod praestandum esset, aestimationem pertinuisse, in quorum numero sunt Heraldus et Stahlhus⁹⁾. Pauci tantum rem ita tractaverunt, ut eorum bona opera confidentius uti possis, Car. Sigonius¹⁰⁾, A. Schweppe¹¹⁾, Aug. Guil. Heffter¹²⁾, Imm. Ge. Huschke¹³⁾, Tigerstroem¹⁴⁾, Zimmern¹⁵⁾, Collmann¹⁶⁾, Walter¹⁷⁾ et Sell¹⁸⁾.

Sed eorum etiam, quos ultimo loco recensui, sententiae de plurimis materiae nostrae capitibus satis discrepant. Quumque de recuperatoribus quaestio magnam partem e sententia, quam de eorum origine conceperis, pendeat, de hac quoque non omnes consentiunt, ut ipse Walterus¹⁹⁾, derivari eam e iure pacis sive gentium²⁰⁾ iure, qui

1) In Tac. Ann. 1, 74.

2) In Cic. Or. p. Caecina 1.

3) In Cic. p. Flacco 4. „Recuperatores dabantur, quum quis ab alio suum teneri aut possideri diceret et postulare, ut recipere liceret. Petebatur autem restitutio vel in eum locum, unde deiectum sese esse, vel eius, quo se fraudari aliquis diceret, quod etiam si interiisset, aestimari solebat, ut in notis est Q. E. R. E. T. P. I. R. D. — In his plerumque certaverunt sponsione, sed et in aliis sponsionibus recuperatores dati fuerunt.“

4) V. Collm. pag. 3.

5) Ibid p. 2. cf. Sell. p. VII.

6) Cf. eosd. ibid.

7) Clav. Ciceron. s. v.

8) V. Collm. pag. 6.

9) Cf. Collm. p. 5. et 7. Sell. p. VII. et p. 431.

10) De antiq. iure civ. Roman. 2, 18. De iudiciis 1, 22. et al.

11) Gesch. d. r. R. § 548.

12) Observatt. ad Gaii Comm. IV. p. 102. et al. Institutt. d. Civilproc. l. 1. tit. 2.

13) Excurs. II. ad Cic. or. p. Tullio in Analect. literar. (Lips. 1826.) p. 215. sqq.

14) De iudiciis § 26 sq.

15) Röm. Rechtsgesch. III. § 9. et al.

16) In l. supra laud.

17) Gesch. d. r. R. p. 715. et al.

18) In l. s. l.

19) p. 718. n. 41.

20) Nam hoc quoque gentium Romani appellabant. Liv. 1, 14 2, 4. 4, 17. 5, 36. 51. 8, 5. 30, 25. et al. Ascon. in Verr. act. II. 1, 33. Fr. 17. Dig. de legatt. (50, 7.).

affirmant, antiquitatis testimoniis plane destitui pronunciaverit, Sellius autem, quamvis ingenii acumine et studiorum sollertia vir. eminens, hoc potissimum a reliquis dissenti-
 tiat, quod etiam provinciarum iudices omnes recuperatorio nomine comprehendi existi-
 mat.¹⁾ Quae sententia quum alterum rei nostrae cardinem paene evertit, in publico
 civitatis Romanae commodo positum et a Collmanno egregie monstratum, quo sublato
 vix quisquam explicare poterit, qui factum sit, ut tam sero²⁾ recuperatoria iudicia in-
 ter cives constitui potuerint, tum ex unico fere Apuleii loco³⁾ eruitur (si hoc eruere
 est, non hallucinari), in quo Madaurensis philosophus *θεσμοθετῶν* vocabulum ex Ari-
 stotelis libro⁴⁾ recuperatorum appellatione reddidit, cuius tamen rei praeter eam, quam
 Sellius tam artificiose excogitavit causam, etiam aliae eaeque iustiores, afferri possunt.
 Nam primum quidem etiam tum temporis recuperatorum extra primum urbis miliarium
 (ad solam enim provinciarum formam decurionum municipalem ordinem non referre de-
 bebat Sellius) solum iudicantium consilium et, ut ita dicam collegium fuit, quod cum
 illo Attico quodammodo comparari potuerit. Deinde sub ipsis thesmothetis *δίκας ἀπὸ
 συμβόλων* (iudicia recuperatoria) fuisse, Iul. Pollux. diserte tradit⁵⁾. Denique nemo
 mirabitur, si dei „imperium“ describens Apuleius, vir iuris etiam peritissimus, ad ea
 iudicia, quae prae aliis imperio continebantur⁶⁾ potissimum cogitationem intenderit.
 Neque, opinor, ita Cicero in oratione pro Flacco⁷⁾ recuperatorum vocabulum ante verba
 „causa cognosceretur“ posuisset, nec in Verrina⁸⁾ Siculorum ius et iudiciorum ordinem
 diserte exponens, iudicum potius, quam recuperatorum nomen constanter adhibuisset,
 ne id dicam, vix fieri potuisse, quin tam definita et circumscripta recuperatorum notio,
 si unquam fuisset, aut e Gaii verbis aut ex tot aliorum apud auctores veteres locorum
 uno saltem clarius elucesceret.

Itaque de iudicio recuperatorio quum repetitae et uberiori rei tractationi hic
 locus non sit, adnotatio tamen veniam habebit, ad Livii locum, in commentationis fronte
 indicatum, apposita, quod is locus prae aliis huius antiquitatis indagatores vexavit,

1) p. 384 sqq.

2) Cf. ipsum Sellii librum p. 408. sqq. et p. 415.

3) De mundo p. 285. ed. Basil. a. 1560. (p. 74 ed. Wech.)

4) I p. 400. Bekk.

5) Onom. 8, 85, quem l. iam laudaverunt Hermann Gr. Staatsalt. p. 297., Meier et Schöm.
 Att. Proc p. 775. Cf. Phot. Lex. p. 59, 22 ubi de *ξενίας* causa. Idem thesmothetae *σύμβολα*
 confirmabant. Poll. l. l. Demosth. Or. de Halon p. 78.

6) Gai. 4, 105.

7) p. Fl. 20.

8) 2, 13.

quum Huschkius et Zimmern mira inde de recuperatorum electione eruere conati essent¹⁾, ipseque Collmannus²⁾ in eo excutiendo peregrini litigatoris personam plane neglexit, Sellius autem rei nostrae cardinem in civitatis Romanae commodo positum prope sustulit, ceterum uterque in eo erravit, quod iustam litigationem non fuisse existimaverunt³⁾, cui tamen neque lis, neque ius⁴⁾, neque agentium neque iudicantium neque ipsius praetoris persona deerat, quum in castris quoque imperatoris et ipsorum tribunorum⁵⁾ esset iuris reddendi potestas. Nam hoc quidem leve est, quod ille M Sempronium legionariorum nescio quem praefectum fecit, hic illum in tali re secutus est.

Litigationis igitur satis instae, cuius Livius auctor est, haec fuit causa. Capta nova Carthagine cum Scipio praecipuum muralis coronae decus eius esse iudicaret, qui primus murum ascendisset et hortatus esset, ut, qui se dignum eo duceret dono, profiteretur, duo professi sunt, Q. Trebellius centurio legionis quartae et Sext. Digitius, socius navalis. Quorum contentio quum studia hinc legionariorum, inde sociorum, concitavisset, Scipio recuperatores se daturum pronuntiavit. Erat igitur inter civem et peregrinum litigatio. Quae litigantium conditio eo maioris est momenti, quo serius recuperatoria iudicia de iniuriis⁶⁾ et de vi hominibus coactis armatisve⁷⁾ habenda in edictum praetoris inlata sunt⁸⁾, ita ut a Q. Antistio Labeone et ipso Cicerone etiam causae, quae inferendorum ausam dedissent, referrentur, quod vix factum esset, si recuperatorum inter cives iudicantium antiquitas iam fuisset consuetudo. Itaque de utro-

1) Huschk. p. 245. Zimmern. T. 3. § 17. n. 18. et 19.

2) P. 44.

3) Sell. p. 171. Collm. l. l.

4) Immo actio fuit (et, ut iuris vocabulo utar, honoraria quidem), utcumque de Celsi (Fr. 51. Dig. de obl. et. acti. [44, 7.]) definitione statuis, cf. Savigny, Syst. d. h. r. R. pag. 10. Agitur enim e decreto Scipionis (cf. Gai. 4, 140.), „qui auctoritatem suam finiendae controversiae“ proposuerat. Quod tum maxime fiebat, „cum de possessione aut quasi possessione“ inter aliquos contendeatur (G. 4, 139). „Neque tamen (4, 141.) cum (decreto) quid iusserit (praetor) fieri, aut (interdicto) fieri prohibuerit statim peractum est negotium, sed ad iudicem recuperatoresve itur, et tum ibi editis formulis quaeritur etc.“ Nec id impedimento esse videbitur, „quod par utriusque litigatoris in his conditio est, nec quisquam praecipue reus vel actor intelligitur“ (Gai. 4, 138.), cum hoc etiam in prohibitoriis interdictis et iis quidem, quae duplicia vocantur, in usu fuerit, ne de aliis actionibus duplicibus moneam. Cf. Savigny, Syst. d. h. r. R. 3. p. 151. sqq.

5) Liv. 28, 24.

6) Gell. 20, 1.

7) Cic. p. Tull. 12.

8) V. doctissimi Sellii expositionem p. 403. sqq.

que materiae nostrae cardine et primum quidem de recuperatorii iudicii origine accuratius dispiciendum est.

Antiquissima igitur, si rerum ordinem, quantum quidem fieri potest, spectamus, et simul plenior recuperationis mentio a Dionysio Hallicarnassensi habetur, qui foedere inter Romanos et Latinos a Sp. Cassio cos. icto confirmatam esse docens¹⁾ notissima illa addit: τῶν τε ιδιωτικῶν συμβολαίων αἱ κρίσεις ἐν ἡμέραις γενέσθωσαν δέκα, παρ' οἷς ἂν γένηται τὸ συμβόλαιον. Eaque satis diserta δικῶν ἀπὸ συμβόλων²⁾ sive ἀπὸ συνθηκῶν³⁾ iurisque inter cives et peregrinos dandi repetendique (διδόναι καὶ λαμβάνειν τὰ δίκαια) mentio est, rei apud Graecos quoque usitatissimae. De quorum consuetudine et usu, Romanorum iudiciorum ordini fere nulla ex parte absimili, pauca afferam, non ad probanda quidem, sed tamen ad confirmanda ea, quae de recuperatoribus dicturus sum, satis idonea.

Apud Graecos enim, si quid civitati iniuriae ab hostibus factum erat, primum civitatis nomine poscebatur restitutio. Quam δοῦναι καὶ δέχεσθαι δίκην appellabant. Exstant de antiquissimo tempore testimonia⁴⁾, nec de posteriore desunt. Nam si ad iustum bellum⁵⁾ vel ad certamen singulare⁶⁾ descendere minus idoneum videbatur, pariter atque apud Romanos⁷⁾ obnoxia capita noxae dabantur⁸⁾, vel interveniente tertiae cuiusdam civitatis iudicio compromissario⁹⁾, quod etiam Romani agnoscebant¹⁰⁾, vel omnium societate iunctarum civitatum sententia per legatos in conventu pronunciata

1) 6, 95. (p. 415. Sylb.). Quae de Latinorum et Romanorum foedere Romulo rege facto e Dionysio Sellius affert p. 88. sqq. et alia nimis prisca hic missa facio.

2) Harpocr. s. v. σύμβολα.

3) Thuc. 1, 44. δίκαι ξυμβόλαιαι 1, 77. συναλλαγματικάι. Schol. ad Thuc. 1, 77.

4) Hom. Od. 21, 27. Il. 5, 804. 10. 286. 11, 40. Hymn. in Merc. 312.

5) Quod a praeconibus rite indicebatur. Abresch. dilucid. Thucyd. p. 555. Ast. ad Plat. de legg. p. 14. Wachsmuth. de vet. iure gentium p. 45. Harless. de praecon. ap. Gr. p. 37. sqq. Unicum belli ἀκηρύκτου exemplum est bellum inter Aeginam et Athenas, de quo cf. Herod. 5, 81.

6) Il. 4, 276. cf. Wachsm. de iure gent. p. 47. n. 8. Notissimum est certamen de Thyrea. Herod. 1, 182. Thucyd. 5, 41.

7) V. Sell. p. 113. cf. p. 312. Liv. 9, 5. Cic. de off. 3, 30. Or. 1, 40. Flor. 2, 18.

8) Ita Leotychides rex a Lacedaemoniis Aeginetibus oblatu est. Herod. 6, 85.

9) Plut. in Sol. 10. Aelian. V. H. 7, 9. Plut. Pyth. or. 16. (p. 273. Reisk.) Herod. 5, 95. Plut. apophth. Lacon. p. 306. cf. Vales. ad Harpocr. p. 178. 332. (ed. Gronov.).

10) Exempla sunt ap. Cic. act. 2. in Verr. 2, 14.—18. 22.—25.

res diffiniebatur. Cuius societatis varia erant genera, in quibus *αἱ πανηγύρεις* conspicuae sunt¹⁾, Latinorum populorum foederi simillimum genus²⁾). Earum autem duplicem fuisse speciem satis constat, quum vel amphictyonum ad instar in locum communi consensu sacratum convocarentur³⁾, ut antiquitus Latini in lucum Ferentinum⁴⁾, vel unius civitatis hospitali iure et mox imperio continerentur⁵⁾, quemadmodum Latinorum foedus in Romanorum principatum et imperium mutatum est⁶⁾). Utrisque proprium concilium (*τὸ κοινόν*) non defuisse, quod res communes tractaret civitatumque lites dirimeret, Calauriensis maxime amphictyoniae⁷⁾ exemplum probat et Thermopylensis⁸⁾).

Ceterum privatis iniuriam ab alterius civitatis privatis illatam, nisi facto inter utramque civitatem foedere iuris praebendi repetendique commercium communicatum esset, iure quidem vindicare non licebat. Ita e Doriensium foedere illo, cui Sparta praeerat, Corinthi consilium perpetuum foederatarum civitatum non solum lites transactione componebat, verum etiam cuiuscunque civitatis civium iura ab alterius civitatis privato laesa defendebat⁹⁾). Idem Polybio teste ex Achaeorum foedere fiebat¹⁰⁾). Acarnensibus commune forum erat Olpis¹¹⁾). De Cretensium *κοινῇ δικαιοδοσίᾳ* diserta

Ex Jonnu
dore archi-
s non linaie
aut Herod.

42, 2.

- 1) Earum vetustissimae habebantur Onchesti (unde *ἱερὸν* Homerus dixit in Il. 2, 506. cf. Hymn. in Apoll. 230. Strabo IX. p. 284. Alm. C. O. Müller, Orchomenos u. d. Minyer p. 84. 238 271.), Calauriae et in Isthmo (Müller, Dorier. I. p. 238. Proleg. z. Mythol. p. 406. - 412.) atque Arcadium Lycaea panegyris, de qua v. commentatores ad Pind. Ol. 7, 153. Pausan. 8, 2, 1. 38, 4 Dion. Halic. 1, 23. Cf. etiam, si placet, Hermann. Lehrb. d. gr. Staatsalterth. p. 30. sqq. (ed. 2).
- 2) cf. Dion. Hal. locum a Sellio laud. p. 73.
- 3) Valcken. et Wessel. ad Her. 8, 104. Ruhnck. ad Tim. lex. Pl. p. 28. sqq. Hüllmanns Anf. d. gr. Gesch. p. 161. Boeckh Corp. inscr. 1. p. 808. et Hell. Alterth. 1, p. 106.
- 4) Dionys. 3, 34. 51.
- 5) Strabo 9. p. 422. cf. Haupt. ad Aesch. Suppl. p. 100. Nomina earum collegit Wachsm. Hell. Alt. 1. p. 107. sqq.
- 6) Rem bene exposuit post Niebuhrum Walterus in libro Röm. Rechtsgesch. 1. p. 62.
- 7) Cf. Boeckh. Staatshausl. d. Ath. 2. p. 368. Buttmann, D. Minyer, in Mythologi T. 1. p. 217. C. O. Müller, Orchom. p. 147. Aegin. p. 23. - 38.
- 8) De qua proprio libro (Berol. 1812. edito) egit Tittmannus, v. p. 62. et al. Latinorum *κοινὸν δικαστήριον* commemorat Dionys. in loco a Sellio laud. p. 77.
- 9) Cf. Thucyd. 5, 19. c. l. 1, 28. et 5, 31.
- 10) Polyb. 40, 10. cf. 2, 37. Ceterum Achaeorum et Aetolorum *ἀσυλίαν* etiam in inscriptionibus satis saepe commemorari notissimum est.
- 11) Thucyd. 2, 103.

exstant testimonia. Coram κοινοδικαίῳ s. κοινῷ δικαστηρίῳ civitatis cuiuscunque civi alterius privatum arcessere licebat¹⁾ atque in foedere Hierapytniorum cum Priasiis s. Priasiis, cuius exemplar ad nostra tempora pervenit²⁾, de eiusmodi iudiciis diligentius cavetur.

Sed maxime apud Athenienses haec iudicia, Romanorum recuperatoriis simillima, δικῶν ἀπὸ συμβόλων nomine instituebantur. Nam non solum peregrinis iis, qui ἰσοτελεῖς appellati solum Atticum inhabitabant, iuris commercium concessum erat³⁾, sed et iis, qui euphemismo quodam sociorum nomine gaudebant (τοῖς ὑπηκόοις⁴⁾), et ipsis cuiusvis urbis extraneae incolis, quacum iuris praebendi repetendique foedus esset ictum⁵⁾. De iure autem, quo in eiusmodi iudiciis utebantur, Fr. Iacobsii sententia⁶⁾, quam doctorum virorum plurimi sequuntur⁷⁾, e mixto quodam utriusque populi iure normam conformata fuisse, ad quam sententiae ferrentur, e Demosthenis verbis⁸⁾ perperam interpretatis proposita est. Quum enim orator, nullo inter Macedones et Athenienses icto foedere e Macedonico Atheniensibus in Macedonia agentibus, Macedonibus in Attica terra commorantibus ex Attico iure iudicia esse accipienda (τὰς δίκας ἐλάμβανον) indicat, aperte ad iudiciorum ordinem respicit ac nihil docet, nisi, δίκας ἀπὸ συμβόλων alia ac popularibus consueta et legitima iudicia fuisse constituta, rem ex tot aliis locis notam et per se manifestam. Quippe aliud est δίκας λαβεῖν, iudicia accipere, aliud τὸ δίκαιον λαμβάνειν, iustum s. debitum accipere, ius obtinere⁹⁾. De iudiciorum

1) Polyb. 23, 15.

2) Ap. Gruter. p. 505. Reines. 7, 32. p. 129. sqq. Marm. Oxon. n. 27, cf. Neumannii rer. Cretic. specimen p. 93.

3) Πάντα ἔχοντες τὰ αὐτὰ τοῖς πολίταις πλὴν τοῦ ἄρχειν. Ammon. dict. s. v. Μετέχοντες τῶν νόμων. Phot. Lex. s. v. (p. 115. Pors.). Cf. Heffter, D. athenäische Gerichtsverf. p. 83. Platner, Beitr. z. Kenntn. d. att. R. p. 106. Boeckh. in d. Abh. d. Berl. Acad. 1815. p. 120. Staatshaush. 2. p. 77 — 79.

4) Bekk. Anecd. 1. p. 436. Hesych. T. 1. p. 489. Pollux. 8, 6.

5) Aristot. de rep. 3, 1, 3, 3, 5, 11, Harpocrat. s. v. σύμβολα. (cf. Vales. p. 332. sqq.). An- doc. c. Alcib. c. 18.

6) Adnott. ad interpr. or. Dem. de Halon. p. 403.

7) Etiam Sellius p. 331., qui adeo ex eiusmodi iuris nescio qua mixtura iuris gentium, quod proprie dicitur, apud Romanos originem repetit p. 327. 337. sqq.

8) p. 79. Or. de Hal.

9) De v. δίκη significatione v. Meier. et Schöm. p. 157. sqq. Dicebatur etiam δίκην v. δίκας λαγχάνειν, quam locutionem Photio imprimis familiarem, (v. Lex. p. 58, 16. 133, 10. 212, 15. 267, 12. 290, 3. et al.) iidem explicant p. 595. sqq. Δίκην δέχεσθαι de iniuriae reparatione et poena usurpatum fuisse, supra monuimus. Ad idem locutionis genus interdum etiam

ordine imprimis tantum fuisse (veluti ne reus in vincula coniceretur) et rebus consensaneum videbitur et antiquitatis testimoniis confirmatur¹⁾. Forum, quod scimus, plerumque rei fuit²⁾, res satis importuna, si peregrinus reus erat, quod tamen multo rarius usu venisse quam Sellius existimare videtur³⁾, ex hominum et rerum apud antiquos natura coniciere licet. Ceterum in causis quibusdam definitis negotii gesti forum esse poterat⁴⁾. Unde probabilius fortasse videbitur, si fori ius quoque civile in eius gene-

*δίκας κρίνειν.
Herod. 2, 129.*

δίκας δοῦναι pertinere docet Thom. Mag. 99, 9. cf. 369, 14. (Ritsch.) Herod. 1, 2. 3. 9, 94. Soph. Electr. 740. (*δίκας αἰτεῖν* est ap. Herod. 1, 2. 3. 4, 164. et al., *δίκας ἀρεῖσθαι* ap. Soph. El. 34.) *δίκην δίδοναι* eodem sensu est ap. Plat. Gorg. p. 472. E. 476. A. Theact. 181. A. Crat. 400 C Soph. Ant. 303. et al. Immo *δίκην λαβεῖν* Herod. 1, 115. (*δίκην ὀφλεῖν* ap. Sophocl. Fr. Polyx. 470 D cf. Ruhnck. ad Plat. Tim. p. 202. δ. αἰρεῖσθαι Her. 9, 94. *ἐκτίνειν* ibid. et ap. Plat. Phaed. 84. D. Theact. 177. A). Unde non accuratissime distinguit Orell. ad Aesch. Ctesiph. c. 32. (ed. Brem.), quem secutus est Poppo in Ind. Thucyd. p. 395., quamvis plerumque res ita se habeat, ut *δίδοναι δίκην* sit „poenas dare“, δ. *δίκας* „iudicibus rem disceptandam ac diiudicandam relinquere.“ cf. Thuc. 3, 79. 1, 28. 1, 85. 144. 5, 27. et Schol. ad Thuc. 1, 28, qui *δίκας ἡθέλον δοῦναι* explicat: *ἐπιτρέψαι δικαστηρίῳ καὶ κριθῆναι ἐβούλοντο*. V. etiam C. Odofr. Mülleri Dorier 1, 182. *δίκας λαμβάνειν καὶ δοῦναι* rite adhibuit etiam Plato de Legg. 6, 778. C. *δοῦναι καὶ λαμβάνειν δίκην* eodem sensu est in Hymn. in Merc. v. 312. Thucydides etiam *δίκας δίδοναι καὶ δέχεσθαι* dixit 1, 140 et al. At τὰ δίκαια λαμβάνειν quid significet et locutiones τὰ δίκαια ποιεῖν τινι, τ. δ. τάττειν, τ. δ. πράττεσθαι τινα monstrant et hi loci: Dion. Exc. legatt. p. 738. ἡ δὲ βουλὴ τῶν Ῥωμαίων ἀπέστειλε τοὺς ἀξιώσαντας αὐτοῖς μηδὲν παρανομεῖν, ἀλλὰ καὶ δίδοναι τὰ δίκαια καὶ λαμβάνειν (ius s. iuris commercium praebere et repetere). Harpocrat. v. σύμβολα (p. 168. Dind.) τὰς συνθήκας, ἃς ἂν ἀλλήλαις αἱ πόλεις θέμεναι τάττωσι τοῖς πολίταις, ὥστε δίδοναι καὶ λαμβάνειν τὰ δίκαια. Unde etiam *δίδοναι καὶ λαμβάνειν τὰ δίκαια περὶ τῶν διαφορῶν* dixit Aristid. t. 2. p. 129, quum Thucyd. δ. 2. δεχ. *δίκας τῶν διαφορῶν* dicere poterat 1, 40. Itaque ap. Thuc. 3, 56. τὸ δίκαιον λαμβάνειν est „ius repetere“, de quo loco aliquot virorum doctorum sententias affert Poppo. P. 3. V. 2. p. 700. (Ceterum τὰ δίκαια etiam significare „d. Rechtsgründe“, bene monstravit Arnold. ad Thuc. 3, 44.) De re nostra cf. etiam, si placet, Valcken. ad Herod. 5, 83.

- 1) Andoc. c. Alcib. p. 121. Dinarch. c. Dem. p. 17. Cf. Heffter p. 91. Platner. p. 105. Hndt-walcker de diaetet. p. 123. sqq. Spanhemii orb. Rom. 2, 17. (p. 313. ed. Heinecc.) Meier et Schöm. p. 774. Ad eundem iudiciorum ordinem refero, quae in plebiscito de Thermentsibus caventur l. 57.—61. V. Dirksen. Beitr. z. Krit. d. r. R. 4. p. 137.—202.
- 2) Dem. Or. de Halon. p. οὐκ ἐλυσιτέλει σύμβολα ποιησαμένους οὐτ' ἐκ Μακεδονίας πλεῖν Ἀθηναίῃς δίκας ληψομένους κ. τ. λ. Atque ita etiam Antiph. de caede Herod. p. 745. locum, qui difficillimus putatur, facile interpretaberis.
- 3) P. 82.
- 4) Ita delicta a sociis in Atheniensium rempublicam commissa Athenis diiudicabantur, fortasse etiam omnia peregrinorum alia delicta. Iul. Pollux. 8, 9, 4. cf. 8, 10. De sociis loquitur Antiph. de caed. Herod. p. 122. et al.

ris litigationibus valuisse statuas, quamvis aequitate quodammodo et naturali ratione temperatum, id quod provocatione ad alterius populi iudices concessa¹⁾ firmari poterit. Nam hoc nihil firmat, quod Atheniensium socii *ὑπήκοοι* cum Atheniensibus litigantes²⁾ ius Atticum agnovisse videntur³⁾, quamvis ea iudicia, euphemismo *δικῶν ἀπὸ συμβόλων* nomine insignita, procul dubio frequentiora quam alia eiusdem generis Athenis essent. Quippe *ῖσας* et *ὁμοίας δίκας* Athenienses sociis non praebebant⁴⁾.

Sed quum illa iudicia, e inre, quod gentium dicere licet, originem ceperint, hoc negligendum non est, eius iuris apud alios quoque populos similem fuisse conditionem. Quod cum foederum inter Neapolitanos et Campanos⁵⁾, inter Graecos et Macedones⁶⁾ denique inter Tuscos et Carthaginienses⁷⁾ sancitorum leges probant, tum et alia quaedam communem eius iuris apud antiquitatis populos indolem monstrant. Nam ne de asylis dicam, et Pelasgis⁸⁾ et Italiae populis⁹⁾ et Aegyptiis¹⁰⁾ et in Lybia¹¹⁾ et apud Arimphaeos¹²⁾, fortasse etiam in Phoenicum coloniis¹³⁾ usitatis, apud Graecos¹⁴⁾ autem tam frequentibus, ut iis postea a senatu Romano modus praescriberetur¹⁵⁾: publici hospitii ius Romanis¹⁶⁾ et Italiae populis¹⁷⁾ et aliis¹⁸⁾, sed Graecis

1) Meier et Schöm. p. 775.

2) Ad huius tantum generis iudicia et grammaticorum de sociis verba referenda esse nemo non videt. Eodem pertinent quae de Aeginetis Epidauri litigantibus tradit Herodot. 5, 83. Itaque Boeckhii coniectura (Staatsh. 1. p. 435.) de foro e litis aestimatione diverso necessaria non videbitur.

3) Cf. praeter Hesych. l. supra l. Schol. ad Aristoph. Plut. v. 177. Xenoph. de rep. Atheniens. 1, 18. Casauboniana p. 50. Vales. ad Sozom. Hist. eccl. 7, 9. p. 151. Meier et Schöm. p. 778. sqq.

4) Thucyd. 5, 27. Male Gail: accorde dans ses tribunaux une entière et parfaite égalité. Deterius alii. Non officit, quod Athenienses gloriantur 1, 77. „nostro incommodo recuperatoria cum sociis iudicia ipsis Athenis aequis legibus (*ἐν τοῖς ὁμοίοις νόμοις* i. e. sive civis reus est, sive socius) constituentes“. Ibi enim *ὁμοιοὶ νόμοι* speciosius commemorantur quam verius.

5) Dion. Exc. legatt. p. 738.

6) Liv. 39, 25. 26.

7) Aristot. de rep. 3, 5, 10.

8) De Iunonis asylo Troiana v. Serv. ad Aen. 2, 761. et 6, 505.

9) Cf. Neu de asylis p. 22. et p. 10.

10) Herod. 2, 113. Strabo 7, 803.

11) Neu, de asylis p. 25.

12) Plin. II. N. 6, 13.

13) Diod. 3, 189. cf. Flor 2, 12.

14) Wachsm. Hell. Alt. II, 1. p. 188. 350. I, 1. p. 109.

15) Strabo 4, 641. Tac. Ann. 3, 60. 64. Sueton. Tiber. 37. Augustin. de civit. Dei 1, 2.

16) Liv. 1, 45. 5, 28. 50. Böckh. Corp. Inscr. Gr. T. I. n. 1331.

17) Liv. 23, 8. Dionys. 5, 34. et al.

18) Caes. B. G. 1, 31.

maxime familiare¹⁾ fuit atque item *ισοπολιτείας* ut apud Graecos²⁾ ita apud Romanos³⁾ simillima conditio.

Quae omnia quum alio quasi fundamento vix niti potuissent, quam communi omnium populorum commodo⁴⁾ et naturali quadam aequitate, religionibus etiam quodammodo sustentata, ad alterum rei nostrae cardinem agnoscendum viam munierimus, si iudicii recuperatorii apud Romanos originem ad foedera cum exteris nationibus sancita revocare potuerimus. Atque hic praeter illum Dionysii locum, quem iam attulimus, Festi vel potius Aelii Galli verba⁵⁾ auxilio sunt: „reciperatio est, quum inter populum et reges nationesque et civitates peregrinas lex convenit, quomodo per reciperatores reddantur res, reciperenturque, resque privatas inter se persequantur.“ Quae verba Livii locus⁶⁾ ita explicat, ut de conventionis genere plane nulla dubitatio relinquatur, quippe: „Esse tria genera foederum. Unum, quum bello victis dicerentur leges. Alterum, quum pares bello aequo foedere in pacem atque amicitiam venirent; tunc enim repeti reddique⁷⁾ per conventionem (*ἀπὸ συμβόλων*) res. Tertium esse genus, quum, qui hostes nunquam fuerint, ad amicitiam sociali foedere inter se iungendam coeant.“ Erat enim, eodem Livio auctore, mos vetustus Romanis⁸⁾, ut in hostes s. perduelles⁹⁾, cum quibus nec foedere nec aequis legibus iungeretur amicitia, non prius imperio tanquam in pacatos uterentur, quam omnia divina humanaque

1) Complectebatur fere *ἐγκτησιν* s. *ἐμπασιν* s. *ἐππασιν* (Boeckh, Corp. inscr. Gr. I. n. 1335. 1562. — 67. 1724. b. 1771. — 3.), *ισοτέλειαν* (n. 1562. 3.), interdum ipsam *ἀτέλειαν* n. 1335. 1564. 1565. 1691. — 93. 1771. — 73.), quibus addi poterant *προμαντεία*, *προεδρία*, *προδικία* (n. 1691. — 3.) et alia. De proxenorum conditione imprimis disertus est Demosth. adv. Callipp. p. 1237, 17. Lept. c. 49. et 111. Egerunt de ea praeter viros doctos a Creuzero in praef. ad Meiero-Marxianam Ephor. fragm. coll. p. XXIX. et Hermann (Gr. Staatsalt. § 116. n. 4.) laudatos Spanhem. ad Aristoph. Ran. v. 461. Valck. ad Herod. 6, 57., ad Ammon. 3, 10. (p. 201.). Larcher ad Herod. 6, 57. n. 83. Koen. ad Greg. Corinth. § 162. Beck. ad Aristoph. Av. 1022. Simillima de Romanorum hospitio publico docet Walter. R. Rgsch. p. 56. sqq.

2) Hermann, Gr. Staatsalt. § 117, 6.

3) Fest. v. municeps, cf. Liv. 8, 14. Sall. Cat. 31. Dion. Halic. ll. infra laudand. Vell. Paterc. 2, 127. Zonaras 8, 19.

4) Eiusdem originis apud nostrates iudicia quaedam fuisse egregie monet Sell. p. 271.

5) Fest. s. v. reciperatio.

6) 34, 57.

7) Veteres laedere res rapere dicebant, similiter satisfacere, res reddere. Serv. ad Virg. Aen. 10, 14.

8) Liv. 28, 34.

9) Liv. 1, 32. Varro de L. L. 4, 1. (ed. Bip. p. 4.) fr. 234. Dig. de verb. signif. (50, 16.).

dedita, obsides accepti, arma adempta, captivi sub corona venditi, urbibus praesidia imposita essent¹⁾. Sin pax fiebat, ea vel induciarum nomine inibatur²⁾ vel foedere³⁾, quod aut iniquum⁴⁾, aut aequum⁵⁾ fuisse constat. Quodsi igitur ex aequo foedere rerum per conventionem reddendarum repetendarumque et possessionum, si quae turbatae bello fuissent, componendarum lex dicebatur, recuperatorio iudicio more satis vetusto agendum erat. Eiusque iudicii causa non in solo foedere, sed in aequa eius conditione atque in amicitia servanda posita fuit. Iuris autem antiqui formula, quam Livius⁶⁾ commemorat, haud dubie ad ius feciale pertinet⁷⁾, quod quum Romani ab Aeolicis vel Ardeatibus, Oscae gentis populis, derivarent⁸⁾, eoque communi cum Latinis⁹⁾ et Samnitibus¹⁰⁾ uterentur, etiam recuperatoria iudicia iis cum aliis Italiae populis communia fuisse, a vero non absonum videbitur, quamvis ne ita quidem fetialibus in iudiis recuperatoriis munus adscribes, quod iis assignavit Collmannus¹¹⁾. Ceterum „utrisque partis commodum,“ ab eodem auctore¹²⁾ monstratum, in causa nostra haudquaquam negligendum erit.

Sed utrum ea iudicia etiam ad tertium illud foederum genus pertinuerint, quum, qui hostes nunquam fuerint, ad amicitiam sociali foedere inter se iungendam coierint, alia quaestio est. Quae tamen e Festi verbis, de bello gesto, nihil addentis, et ex aliis argumentis a Sellio¹³⁾ allatis, in quibus sunt leges secundi foederis inter Romanos et Carthaginienses¹⁴⁾ icti, nec non eius, quod Romani cum Antiocho fece-

1) Cf. Liv. 4, 34. 5, 21. 22. 6, 4. 13. 7, 19. 27. 23, 37. 24, 16. Caes. B. G. 3, 16. Cic. in Verr. 5, 30. Dionys. 4, 50. Polyb. 10, 16. Ioseph. B. Ind. 6, 9, 4. 7, 5, 6. Serv. ad Aen. 2, 244. 331. Festus v. peregrinus. Gai. 2, 69. Fr. 5. § 7. pr. Dig. de acquir. rerum dominio (41, 1.).

2) Liv. 1, 15. 2, 54. 5, 32. 7, 20. 22.

3) Quod antiquissimo tempore puris sagminibus adhibitis et tribus testibus praesentibus (Liv. 1, 32.) per patrem patratum icebatur (Liv. 1, 24. 9, 5.), deinde stipulatione fiebat (Gai. 3, 24.), denique nudo pacto s. nuda conventionem inibatur.

4) Liv. 35, 46. 38. 11. Polyb. 1, 16. 22, 15. Cic. p. Balbo 16.

5) Liv. 34, 57. cf. 26, 24. 33, 13. Iosephi Antiqq. Ind. 12, 10, 6. Appian. de bello civ. 4, 65. — 70.

6) 34, 57.

7) Cf. Dion. 2, 72. (p. 131. Sylb.) Liv. 1, 32. Varr. ap. Non. Marcell. c. 12. (p. 782. Auctt. l. L. Gothofr.).

8) Liv. l. l. Dion. l. l. et 1, 21. Serv. ad Aen. 7, 695. 10, 14.

9) Liv. l. l. et 1, 24.

10) Liv. 8, 39, 1.

11) p. 28. sqq. cf. Sell. p. 139. sqq.

12) Liv. 34, 57.

13) p. 60. sqq.

14) Cuius verba a Polybio servata sunt 3, 24.

runt¹⁾, ita facile solvetur, ut amicitiae causam²⁾ in secundi generis foederibus conspicuam etiam in his et valuisse et suffecisse credamus. Nec Livii locus adversatur, in quo de foederum legibus, quae paciscentibus iniquae vel sint vel esse possint atque de reparandis iniuriis bello acceptis, quae ad singulare quoddam recuperationis genus, idque fortasse antiquissimum, revocandae sunt, sermo habetur, iudicii vero recuperatorii fines minime describuntur. Immo ex alio scriptoris loco³⁾, iuris praebendi repetendique commercium nullo foedere neque societate inita e sola amicitia pependisse, docemur⁴⁾. Unde si earum quoque gentium, quibus hac tantum amicitiae⁵⁾ coniunctione se illigaverint Romani, privatis apud recuperatores in civem agendi ins adscribes⁶⁾, in errore non versaberis.

At, utcumque de his statuvis, certe ob socii, qui peregrinus litigator erat, intervenientem personam recuperatorium iudicium Scipio constituere poterat, atque eadem plane ratione, qua apud Atticos sociorum (τῶν ὑπηκόων) lites δίκαις ἀπὸ συμβόλων diremptas fuisse vidimus.

Sed ut eiusmodi iudicia non ob civium, neque ita peregrini litigatoris, sed ob publicum ipsius civitatis, in qua illis agebatur, commodum inducta credamus, cum et res ipsa suadet et antiquorum auctorum verba, quae iam attulimus, tum haec sententia etiam aliis et rerum quidem testimoniis nititur.

Nam id primum tenendum est, quod recuperatoria iudicia quemadmodum alia, quae e singulari quodam Romanae civitatis usu et commodo instituta esse scimus, imperio continebantur⁷⁾. Imperium autem, cum magistratus⁸⁾ tantum esset, et in aliis, quae omitto, et in tribus illis verbis sollemnibus positum erat. Ex quibus iudicis datio s. iudicii datio, quamquam etiam in iudiciis legitimis erat, huc tamen proprie pertinet,

1) Liv. 39, 39. Perperam igitur Collmannus isopolitarum conditionem ad iudicia recuperatoria constituenda postulat p. 21. cf. p. 27. Ceterum, quum tria municipum genera fuerint (v. Festus s. v.), si antiquissima tempora spectas „primum et secundum eorum genus, quos Gell. (16, 13.) proprio nomine municipes facit, huc referas.

2) Cui commercium addit Liv. 41, 23. 3) Liv. 41, 24.

4) De Graecis quidem scriptor agit, sed Romani iuris vocabulis utitur.

5) Quae quam diversa a societate fuerit, prae aliis Appianus docet de reb. Gall. 13. φίλους (amicos) et συμμάχους (socios) stricte discernens.

6) Ceterum amicis ipso iure hospites publicos addes. Walter, R. R. p. 58.

7) Gai. 4, 105.

8) Fr. 215. D. de verb. sign. (50, 16.). Iudicis atque magistratus solum officium erat, cf. D. tit. de off. praet. (1, 14.) et de off. eius, cui mand. est iurisd. (1, 21.).

ubi lege non iubebatur ¹⁾). Unde divisionis fundamentum, vix in alia re positum fuisse dices, quam in magistratus, cuius imperio finiebantur iudicia „imperio continentia“ ²⁾ de dandis vel non dandis iudiciis arbitrato. Quod si concedis, nec legitimorum iudiciorum effectus principalis (ut litis contestatio actionis novationem exhiberet) explanatione eget, nec id, quod concessa actori primum rei iudicatae actione, reo in litem deductae et mox ipsa iudicati exceptione ³⁾, inter iudicia imperio continentia atque illa legitima omne evanuerit discrimen.

Si igitur magistratus quodam arbitrio et decreto recuperatores dabantur vel denegabantur, praesertim in iis causis, de quibus foedere speciatim cautum non erat, vel in causis eorum privatorum, cum quorum populo amicitia tantum, non foedus, Romanis intercedebat, illorum datio publico civitatis commodo regebatur. Quod tamen quum etiam in defendendo peregrini iure et inviolata foederis sanctitate positum esset, peregrino actori recuperatores rarius denegatos esse arbitror, cives quippe Romanos et qui e gentium iure sententiam ferrent, reo tamen, quoniam recuperatoria iudicia non privatorum, sed civitatis causa instituebantur, fere iudicem datum, quem peregrini interveniente persona iudicare, Gaius ⁴⁾ commemorat. Itaque plerumque rei forum in recuperatoriis quidem causis ut apud Graecos, ita apud Romanos ⁵⁾ fuisse coniceremus, etiamsi hoc antiquitatis testimonio non confirmaretur. Confirmatur autem disertis Dionysii verbis, ad quae Sellius animum non advertit, quamquam eum scriptoris locum ad alia monstranda in auxilium vocavit ⁶⁾. Nec officit, quod in foedere cum Latinis Sp. Cassio Postumio Cominio coss. facto negotii gesti forum constitutum esse traditur. Hoc enim sine dubio singulare aliquid fuit, Latinis Romano populo iam dudum coniunctissimis et illo ipso foedere municipibus ⁷⁾ factis concessum.

1) Non dico de lege, e qua actio descendebat, sed e qua iudicium constituebatur. cf. Gai. 4, 109.

2) Gai. 4, 106. Nemo enim magistratus iudicari iubere eo die poterat, quo privatus futurus esset. Cic. in Verr. 2, 13. Cf. tamen Heffler, in Observatt. ad Gaii comm. IV. pag. 102. sqq.

3) Gai. 4, 107.

4) 4, 105.

5) Ciceronis utique tempore in omnibus causis fuit. Act. 2. in Verr. 2, 13. 37. 38. Div. in Caec. 17.

6) ἵνα ἡ ἐγκαλοῦσα (πόλις) δικάζηται παρὰ τοῖς ἀδικοῦσιν. Sell. p. 89. Cave tamen, ne alia Dionysii verba eodem referas: ὑπὲρ ὧν ἡδίκηντο Ῥωμαῖοι δίχας παρ' Ἀλβανῶν λαβεῖν. ib. 90.

7) Dionysius inde ex hoc foedere constanter isopolitarum nomine Latinos appellat, v. 8, 35. 70. 72. 76. 77. cf. 6, 63. Ceterum Livius, qui etiam postea peregrinis eos adnumerare

Denique illam, quae demonstranda nobis est, publici commodi rationem, omnis iudicii recuperatorii apud Romanos historia, quatenus eam persequi possumus, satis superque comprobatur. Nam postquam in colonias, ad causas inter colonos et peregriuos diffiniendas, ut recte monstravit Sellius, haec iudicia¹⁾ translata sunt, mox in repetundarum causas e lege, quam Cicero prae aliis socialem appellavit²⁾, scilicet non ita ob civium Romanorum privatum, quam universae civitatis publicum commodum persequendas, inducta sunt³⁾.

Itaque, quum constanter peregrini litigatoris interveniente persona haec iudicia haberentur, mox in provinciis quoque in usum vocari poterant, atque eo facilius, quod provinciae forma conventionis similitudinem praebebat. In Sicilia certe iudiciorum ita constitutus erat ordo, ut eiusdem civitatis incolis agentibus iudicium ad eius civitatis magistratus pertineret⁴⁾, diversarum urbium cives coram iudicibus agerent, quos praetor e provincialibus elegisse videtur, quando civitas in privatum agebat, alius civitatis senatus iudicaret⁵⁾, Romanus Siculo et Siculus Romano in ius vocatis iudices vel recuperatores⁶⁾ e rei natione acciperent⁷⁾, ceteroquin iudices e conventu civium eligerentur atque etiam recuperatorum decuriae rite scriberentur⁸⁾.

Ceterum, quamquam etiam in aliis provinciis recuperatorum officium fuisse compertum habemus⁹⁾, tamen id ipsum, quod in Sicilia etiam frequentius iudicasse videntur, si ita iudicabant, ad publicum civitatis Romanae commodum, in facienda Siculis, quam insignem fuisse scimus¹⁰⁾, gratia positum revocabimus. Idque commodum simul

videtur (3, 5. 5, 19. 8, 15.) atque ipsis secundi belli Punici temporibus socios, Latinos et municipia discernit, originem magis quam ius Latinorum spectat, quod etiam antiquitus in commercio positum fuisse vix quisquam negabit. Nam, nisi fuisset, Cispadanae Galliae Latinitas in omni re alia potius, quam in solo commercio posita conspiceretur. Cf. Savigny, Syst. d. h. r. R. 2. p. 45.

1) V. leg. Thor. (ap. Marin., Sigon. et alios) sect. 1. lin. 33, 34. sect. 2. l. 22. 26. L. Pseudo-Mamilia a Frontino nobis servata (ap. Goes. p. 340. sqq.) c. 5.

2) Div. in Caecil. 5. et 20.

3) Liv. 43, 2.

4) Cic. in Verr. 2, 13. Idem in Asia obtinebat e Scaevolae et Ciceronis edictis. Cic. epp. ad Att. 6, 1. 2.

5) Exempla sunt ap. Cic. in Verr. 2, 14.—18. 22.—25.

6) Cic. in Verr. 2, 29. 3, 11. 21. 22. 58. 59. 60. 5, 54. Div. in Caec. 17. pro Flacco 19. 20. 21.

7) Exempla v. ap. Cic. Div. 17. in Verr. 2, 37. 38.

8) Cic. in Verr. 2, 13. 3, 11. 59. 60. Verres tamen e cohorte dedit.

9) Ita in Asia fuit. Cic. p. Flacco 21.

10) Cic. in Verr. 2, 1. 2. cf. 2, 12. 13. 3. 6.

explicandi, qui etiam utroque litigatore peregrino Romae apud recuperatores agi poterit¹⁾), ansam praebebit.

Eaque gratia inde imprimis conspicitur, quod temporis compendium et stricta quaedam celeritas huic iudicio, plane ut Atticorum *δικαίς ἀπὸ συμβόλων*²⁾), propria erant. Certum enim fuisse ordinem, quo litigatores in iure admitterentur, disertis veterum testimoniis docemur³⁾). Praeterea dubium non est, quin magistratus, quibus diebus iura reddebant, haud promiscue cuiuscunque generis negotiis vacaverint⁴⁾). Immo e Gaio compertum habemus, manumissiones certis diebus institutas fuisse⁵⁾). Recuperatores vero protinus dabantur⁶⁾), atque ipsis nefastis diebus, si non dabantur (id enim Sellius nobis persuadere non potuit), tamen iudicabant⁷⁾). Adde quod ceteri iudices negotiorum mole facile opprimebantur, cuius molis recuperatores expertes fuisse videntur⁸⁾). Ceterum in iudiciis imperio continentibus magistratui tempus praescribere licebat, intra quod sententia ferretur⁹⁾). Accedit statim cum hoste conductive diei momentum et praerogativa. An vero in his iudiciis semper decem tantum testibus denuntiandi¹⁰⁾ facultas concessa fuerit, etiam ego dubito, quum testium adhibendorum numerus etiam in aliis iudiciis interdum definitus fuerit¹¹⁾). Immo magistratuum singulis edictis de hac re varie cautum fuisse putaverim.

Quod autem diximus, recuperatores e publico quodam reipublicae Romanae commodo datos esse, id inde colligendum est, quod in provinciis haud promiscue, sed in iis tantum causis iudicabant, quae ut protinus finirentur vel ipsius civitatis intererat.

1) Quod e Plauti Rud. 3, 6, 20. 5, 1, 2. 3, 4, 18. et 19. praeclare eruit Sellius p. 116. sqq. cf. 317. sq. morum Romanorum in fabulas palliatas immixtorum rationem habens, de qua re ad Schroederi, doctissimi viri, egregias commentationes legentes relegare liceat.

2) Isocr. Trapezit. 7. Demosth. c. Zenoth. p. 890. Cf. Sell. p. 271. n. 1.

3) Iuven. 16, 42. Serv. ad Aen. 2, 102. Senec. Epp. 106.

4) Cic. in Verr. 2, 15.

5) 1, 20.

6) Senec. l. 1. Gai. 4, 185.

7) p. 279. sqq.

8) Cf. Gell. 14, 2, 9. Senec. de benef. 3, 7. Cic. p. Tull. 10. 41. Valer. Probus de notis Roman. ap. Gothofr. in Auctt. ling. Lat. p. 1477.

9) V. 11., quos affert Huschk. in Anal. lit. p. 243. sqq.

10) Leg. Pseudo-Mamil. c. 5.

11) Fragm. leg. Servil. c. 12. Valer. Max. 8, 1. Fr. 1. § 2. D. de testibus (22, 5.). Ceterum „denuntiare“ vocabulo quam propriam vim assignasse Sellius sibi visus est (p. 288. sqq.), non ita demonstravit, ut in recuperatoriis iudiciis nullo modo valere potuisse nobis persuaserit.

Datos enim fuisse legimus, ne de repetundarum causa disertus sim¹⁾, ubi de vectigalibus ambigebatur²⁾, in quaestione capitali sub sponsione: ni furtis quaestum faceret³⁾, ex confessione in iure facta, vel si reus contumax erat⁴⁾, quum de confessione extra ius facta cognoscendum fuit⁵⁾, quum pecuniae certae creditae⁶⁾ manifesta erant testimonia, denique in causa liberali⁷⁾, et, ut videtur, omnino de statu⁸⁾.

Sed quum reipublicae commodum etiam Romae strictam illam celeritatem exoleta legis actione per conditionem facta postulasse videretur, etiam ibi recuperatores iudicasse traditum est. Quod, cum peregrini interveniente persona iam antiquitus darentur⁹⁾, non ita difficile fiebat. Ceterum non ante quam legis actiones in odium venerunt neque vix ante legem Aebuliam duasque Iulias, quibus praetoris potestatem satis auctam fuisse scimus, inductos fuisse, ex iis causis, quas supra attuli, verisimillimum puto. Nam quamvis Gaius¹⁰⁾ de legis actione per conditionem facta valde quaeri dicat, quare desiderata sit, cum de eo, quod dari oporteret, sacramento aut per iudicis postulationem agi potuisset, tamen ex ipsius verbis¹¹⁾ id saltem apparet, strictam quandam celeritatem in ea locum habuisse. Nulla enim erat in ius vocatio, quum sola denuntiatio a creditore debitori facta sufficeret, et, si XXX diebus praeterlapsis ad iudicem capessendum debitor non venisset, lis protinus adiudicaretur. Accedit, quod eandem actionem per legem Siliam de certa pecunia constitutam esse scimus¹²⁾, in qua causa etiam recuperatores iudicasse modo vidimus.

Sed apertius etiam praetoris in dandis recuperatoribus arbitrium et publici

1) In qua ante legem Porciam, Calpurniam (quam Valer. Max. 6, 4. perperam Caeciliam appellat, cf. Sigon. de iudiciis 2, 27.) et alias latas privata tantum persecutio erat. Cf. Dirksen. Beitr. z. K. d. r. R. 3. p. 189. Klenzii Prolegg. ad leg. Serviliam p. XI. Imperatorum temporibus litium in his causis aestimandarum munus ad recuperatores rediit. Tac. Ann. 1, 74.

2) Cic. in Verr. 3, 11. 13. 28. 50. 59. 60. 3) Cic. in Verr. 5, 54.

4) Leg. Rubr. c. 21. (Hugo, Civil. Magaz. 2, 20).

5) Cic. Div. in Caec. 17.

6) Cic. p. Flacco c. 20. Nam Plauti in Bacchid. 2, 3, 36. locus huc non pertinet.

7) Ulp. 1, 13 a.

8) Sueton. Vesp. 3. Nam in ipsa provincia, ubi Flavia Domitilla nata erat, non Romae, consilium recuperatorum pronunciasse rei consentaneum videtur.

9) Huc referendus est Plauti l. in Bacchid. 2, 3, 36.

10) Gai. 4, 11. 30. Gell. 16, 10.

11) 4, 20.

12) 4, 18.

13) 4, 19.

commodi ratio in iis causis apparet, quas Romae inter ipsos cives ab eius generis iudicibus diffinitas videmus. Nam ne de assertionibus¹⁾ loquar, cum causae liberales rite ad centumviros vel ad unum iudicem pertinuerint²⁾, aerarii vel fisci causis non defuisse, ita ut e reipublicae commodo videbatur, diserte docemur³⁾. Atque, cum reipublicae imprimis interesset, ut legum sanctitas coleretur et magistratuum auctoritas valeret, in causis, ubi altera utra laesa videbatur, recuperatores datos esse legimus. Vires certe praetoris, sicut et aliorum magistratuum in animadvertendo positas fuisse, notissimum est. Quando autem aliquid in edicti ludibrium ita commissum erat, ut ipsa adeo praetoris auctoritas contempta videretur, recuperatores dabantur praetorisque munus in animadvertendo positum significatur⁴⁾. Tum in actione, qua utebatur patronus a liberto contra praetoris edictum in ius vocatus quis ipsa verba „contra edictum“ in formulam sine causa inserta putabit⁵⁾? Quid, quod de iniuriis quoque in legum ludibrium illatis, recuperatores iudicabant⁶⁾? Nec aliter de vi bonorum raptorum actione statuendum est⁷⁾. Nam omnis Ciceronis pro Tullio oratio eam habet indolem, qua demonstretur, actionem vi bonorum raptorum idcirco constitutam esse, ut homines, qui e bellorum civilium tempore summa cum impudentia vim et rapinas palam exercerent, iudicio recuperatorio coercerentur. Reliquas denique causas recuperatorias, quae ab auctoribus antiquis commemorantur⁸⁾, eodem publico civitatis Romanae commodo complecti saltem posse, iam ante Collmannum⁹⁾ Huschkius docuit¹⁰⁾.

Ceterum quae ita disputata sunt, etiam recuperatorum numero, nisi apud invitos¹¹⁾, probari potest. Numerorum enim auctoritas quum in omni Romanorum antiquitate valuit¹²⁾, tum etiam in iure non negligenda est¹³⁾. Recuperatorum vero numerus,

1) Suet. Domit. 8.

2) V. doctam Collmanni expositionem p. 78. sq. et cf. Bethmann-Hollweg. disp. de Cviris in ill. Savigny, Eichhorn et Göschen Ztschr. f. h. R. w. 5. p. 121. sqq.

3) Suet. Nero 17. cf. Leg. Pseudo-Mamil. c. 5. „ita ut e re publica — videbitur.“

4) Cic. p. Tull. 10. et 41.

5) Gai. 4, 46.

6) Gell. 20, 1. cf. Cic. de invent. 2, 20. Auct. ad Herenn. 2, 13.

7) Cic. or. p. Tull. §. — 10.

8) Cic. p. Caecin. 1. Gai. 4, 46. 185.

9) p. 83. sqq.

10) p. 224. sqq.

11) Sell. p. 198. sqq. Quam incerta vero in talibus utilitatis ratio sit, vel ex eo colligetur, quod eandem unius iudicis dationi subesse docet p. 199.

12) Niebuhr, R. G. 1, 272. 332. 351. 375. 385. 490. 573. 601. 2, 21. 54. 93. et al.

13) Quinque testinum cum libripende in mancipatione adhibitorum mentionem intulisse sufficiat.

si nullius momenti fuisset, ternio eorum e prisca procul dubio antiquitate originem repetens et ad tribus illas Romuleas utique referenda, neque tam religiose observata esset, neque ab auctoribus toties commemorata¹⁾, adeo, ut quinarius eorum numerus, semel, quod scimus decretus, in causa occurrat, ubi quinque classium²⁾ imago ad mutatam dudum rempublicam pertinens clarius expressa videtur³⁾. Quod autem unius interdum recuperatoris mentio fit⁴⁾, is in omnibus locis, quibus reperitur, unus e pluribus esse potest, quemadmodum Lactantii de uno recuperatore verba⁵⁾ ad ternionem eorum tamen referenda sunt, et in nostro Livii loco C. Laelius recuperator, qui, si opinio me non fallit, primo loco nominatus iudicio praesidebat, reliquorum nomine ad praetorem de iudicio refert. In lege autem Thoria⁶⁾ **QUOD. IUDICIUM. IUDEX. RECUPERATOR** (ve reddiderit) eodem iure etiam syllabam addi posse et „resve reddiderint“ exprimi, quis est, quin concedat? Denique in lege illa multatitia⁷⁾ tot verba desunt, simulque scriptura **IUDICASSIT** tam incerta est, ut, si ad recuperatorum eligendorum modum eorumque cierationem locum referas, nec a Sellio redargueris⁸⁾, et simul aptiorem, quam quae Huschkio⁹⁾ arrisit, **COMMUNEM** vocabuli interpretationem habebis. Atque ita non erit, quod Gaium impugnes, qui recuperatores toties non iudici sed uni iudici opponit¹⁰⁾. Nam hoc levioris momenti est, quod Cicero in orationibus pro Caecina et pro Tullio coram recuperatoribus habitis constanter plurium iudicum mentionem facit¹¹⁾. Ceterum etiam consilii illius, apud quod causae probabantur¹²⁾, quodque ne cum aliis¹³⁾ confundas cavendum est, conditio illam de recu-

1) Cic. act. 2. in Verr. 3, 12. 21. 50. 60. Liv. 26, 48. Nec ultimis temporibus oblitteratam fuisse Lactantii verba testantur, qui Rhadamanthyn recuperatorem appellat in Institt. div. 3, 20. Nam quae Sellius p. 430. ad hunc locum excogitavit, immo veri similia dicit, ea vana sunt, quum de rebus sacris penes pontifices fuerit iudicium. Cic. de harusp. resp. 7. cf. Fr. 2. § 6. Dig. de orig. iur. (1, 2.).

2) Nam sex classes fuisse (Dion. 4, 18.) hodie, repertis Ciceronis de rep. libris, nemo credit.

3) Liv. 43, 2.

4) Cic. p. Caec. 3. 21. act. 2. in Verr. 3, 11. 29. 49. 60.

5) l. 1.

6) Sect. 2. r. 38. ap. Marin. 2. p. 569., ap. Sigon. 1. p. 638. (Lips. 1715.).

7) Ap. Dirksen. in l. Beitr. z. K. d. r. R. p. 216.—220. v. 19. et 20.

8) p. 189. cf. p. 184.

9) p. 249. 250.

10) 4, 46. 104. 105. 109. 141.

11) p. Caec. 1. 2. 4. 9. 11. p. Tull. 1. 5. 12.

12) Ulp. 1, 13a. Gai. 1. 20. cf. Suet. in Dom. 8.

13) Consilium decem senatorum etiam ad provinciam constituendam datum fuisse docet Liv.

peratorum numero sententiam confirmat. Cum enim servus manumissus aut civis Romanus, aut, si tantum in bonis fuerat¹⁾, Latinus Iunianus fieri posset, de duplici statu et duorum quasi populorum iure cognoscendum erat, unde quinarium recuperatorum numerum Romae duplicatum fuisse, non miraberis. In provinciis vero etiam alia causa accedebat. Quum enim cives Romani in provinciam transeuntes civitatem Romanam saepe alia mutarent idque num fecissent, in dubium vocari posset²⁾, etiam ipsius iuris civilis³⁾ causa gentium⁴⁾ quoque iuris ratio habenda erat. Eaque ntriusque iuris arctior in provinciis coniunctio etiam exemplo apud Dositheum proposito illustratur⁵⁾. Namque a peregrino manumissus servus quamquam in bonis fuit, non poterat Latinus Iunianus fieri. Nec tamen praetor manumissum servire sinebat, *εἰ μὴ ἄλλως νόμῳ Ἑλληνικῷ χειρογραφηθῇ* i. e. legibus Graecorum scriptis literis manumissio facta erat. Eaque iuris gentium ratio procul dubio causa fuit, quod Theophilus⁶⁾ illos recuperatores *περεργίνους* appellat, quamquam omnes cives Romani erant.

At, utcunque de hac numerorum auctoritate et expositione nostra statuis, id aliis omnibus rationibus satis demonstratum arbitror, etiam peregrini litigatoris interveniente persona, si de ipsa causa in foedere speciatim cautum non esset, e praetoris decreto et arbitrio recuperatorum pependisse dationem.

Eaque res, si qua alia, ad Livii locum, de quo agimus facit intelligendum. Non enim recuperatores Scipio in iusta litigatione ob peregrini litigatoris intervenientem dedit personam, quod dare eos oportebat, sed dedit tantum, quum ea contentio

45, 17. Appian. de reb. Hisp. 99. de reb. Pun. 135. Sall. Ing. 16., quemadmodum etiam ad icienda foedera X senatores delegabantur. Polyb. 6, 13. (11.). Cic. in Vatin. 15. Philipp. 13, 12. Sed etiam praetoris (Liv. 38, 60.), aedilium (Iuven. 3, 161.) praefecti urbi (Plin. Epp. 6, 11.), ipsorum iudicum (Gell. 12, 13. Fr. 1. Dig. de off. adsess. (1. 22.) atque magistratum in provincia fuit (Liv. 29, 20. Cic. in Verr. 2, 29. 5, 21.), ne de principis consilio loquar, de quo v. Dion. Cass. 52. 33. 53. 21. 55. 27. 56. 28. 57. 7. 60. 4. Plin. Epp. 4, 22. 6, 31. Spart. Hadr. 8. 18. 22. Capitol. Anton. P. 12. Herodian. 6, 1. Lamprid. Acl. Sev. 15. 16. 68. Fr. 17. Dig. de iure patr. (37, 14.).

1) Ulp. 1, 16.

2) Cic. p. Balbo 11. cf. p. Caec. 23. p. dom. 30. Boeth. Topic. 2. cf. Gai. 1, 131.

3) *δικαίου πολιτικοῦ*. Dosith. de manum 1. 4) *δικαίου ἐθνικοῦ*.

5) Dosith. 12. (14). Ad eius verba, quae paraphrastes Latinus perperam interpretatus est cf. 15. (17.) *ὥς ἐπιστολὴ γράφεται δούλῳ ὑπὸ τῆς δεσποίνης* et *ὅποτε ἡ ἐπιστολὴ γράφεται* κ. τ. λ. De aliis causis, quae ad illud consilium pertinebant, v. Dosith. 5. 7. (9.) 8. (10.).

6) 1, 6, 4.

prope seditionem veniret. Reipublicae igitur commodum erat, quod sapientissimum imperatorem ad compescendam militum seditionem, dando protinus recuperatores, rem denique celeriter indicandam hortabatur.

Quod quum ita esset, in electis quoque recuperatoribus strictam quandam celeritatem et temporis compendium si observaverimus, omnem ex hoc loco difficultatem sustulisse nobis videbimur, neque cum Huschkio ¹⁾ et Zimmernio ²⁾ eligendi modum a Livio commemoratum in recuperatoriis iudiciis solitum et usitatum appellabimus.

Quum enim ex iis, quae docuimus, satis constaret, recuperatores apud Romanos constanter, atque etiam ad consilium, apud quod causae probarentur, in provinciis constituendum, e civium electos fuisse numero, nequitiam Laelium, qui et ipse civis Romanus erat ³⁾, e sociorum numero electum dices, neque magistratus unum vel plures recuperatores ab utroque litigatore electos addicere iisque unum addere consuevisse, scilicet ne in dubio pro reo cive pronunciandum fuisset, sed Collmanno ⁴⁾ potius et Sellio ⁵⁾ assentieris, ex quibus hic recuperatoris reiiciendi vel eierandi potestatem ⁶⁾ litigatoribus fuisse, egregie monstravit, sumendi facultatem fuisse Livio imprimis teste probare ⁷⁾ poterat, ceterum de iudiciis vel recuperatoribus sumendis litigantium arbitrium e legis multatitiae fragmento eruisse immerito sibi visus est, quod, si quid docere potest, ad eorum eierationem tantum et reiectionem pertinere, supra indicavimus.

Itaque Scipio, quum utriusque partis advocatos ⁸⁾ recuperatores eligeret, id tantum cavet, ne iudicium eieratione s. reiectione bonum tempus tereretur atque universae civitatis Romanae commodum in compescenda protinus militum seditione positum destitueretur.

*Cic. in Verr. 3, 61. Verdictum terminabatur his verbis: omnium contra-
versiarum, quae erant inter praetorem et Deenmannum, si alter vellet,
maiorum recuperatores daturum. (Otumann 5, 283.)*

1) p. 245.

2) III. 17. n. 18. et 19.

3) Classi praefectus fuit. Polyb. 10, 9. Liv. 26, 42. Praetor factus est, Liv. 33, 24. Siciliam provinciam sortitus est, 33, 29. Consulatum ambiens repulsam passus (35, 10.), denique consul creatus est (36, 45.).

4) p. 44.

5) p. 171. sqq.

6) Cic. in Verr. 3, 60. Recuperatorum addictio est in fr. leg. Pseudo-Mam. c. 3. (ap. Goes. p. 340.).

7) 43, 2.

8) Sell. p. 182.

9) In aliis etiam recuperatoriis causis partibus eos adfuisse testis est Liv. 43, 2.

Indicantur

aliquot in antiquitatis monumentis loci, quibus in hac commentatione lucem
adferre auctor conatus est.

Antiph. de caede Her. p. 745. (p. 10). Apuleius de mundo p. 74. Wech.
(p. 5.). Demosth. de Halon. p. 79. (p. 9.). Dositheus de manumiss. 12. (14.)
(p. 21.). Dionys. Archaeol. R. 6, 95. (p. 15.). Festus v. recipatio (p. 12.). Gell.
16, 3. (p. 14.). Harpocrat. v. σύμβολα, (p. 10.). Herodot. 5, 83. (p. 11.). Hom. Il.
2, 506. (p. 8.). Lactant. institut. div. 3, 20. (p. 20.). Lex Thoria, s. 2. v. 28.
(p. 20.). Leg. multaticiae fragm. (p. 20.). Liv. 28, 48. (p. 6. 14. 20 sqq.), 34,
57. (p. 12.), 41, 24. (p. 14.). Sueton. Vespas. 3. (p. 18.). Thucydides 3, 56. (p.
10.), 5, 27. et 1, 77. (p. 11.).

Corrige p. 6. l. 18. ansam p ausam. P. 8. l. 11. et 13. lege: quod Sparta custodiebat. ib.
n. 3. l. 2. inde Wachsmuthii nomen.

Herod. VII. 42. : Scen. de Halonne. 78/91.

**END OF
TITLE**